Uitspraak Geschillencommissie Financiële Dienstverlening nr. 2019-645
(mr. dr. S.O.H. Bakkerus, voorzitter en mr. D.G. Rosenquist MSc, secretaris)

Klacht ontvangen op	: 28 maart 2019
Ingediend door	: Consument
Tegen	: Goudse Schadeverzekeringen N.V., gevestigd te Gouda, hierna te noemen 'Verzekeraar', die de uitvoering van de rechtsbijstandverzekering heeft overgedragen aan SRK Rechtsbijstand, gevestigd te Zoetermeer, verder te noemen 'Uitvoerder'
Datum uitspraak	: 5 september 2019
Aard uitspraak	: Bindend advies

Samenvatting

De Commissie oordeelt dat Uitvoerder niet gehouden is de advocaatkosten van Consument te vergoeden, omdat sprake is van verjaring.

1. Procesverloop

De Commissie beslist met inachtneming van haar Reglement en op basis van de volgende stukken, inclusief bijlagen:

- de klacht van Consument;
- het verweerschrift van Uitvoerder;
- de repliek van Consument; en
- de dupliek van Uitvoerder.

Partijen hebben gekozen voor bindend advies. De Commissie stelt vast dat het niet nodig is de zaak mondeling te behandelen. De zaak kan daarom op grond van de stukken worden beslist.

2. Feiten

De Commissie gaat uit van de volgende feiten.

2.1 In de periode van februari 2006 tot en met april 2008 heeft Consument advocaatkosten gemaakt in verband met een geschil met zijn toenmalige werkgever. Consument had in deze periode ook een rechtsbijstandverzekering bij Verzekeraar. De uitvoering van de verzekering is overgedragen aan Uitvoerder.

2.2 Consument heeft Uitvoerder meermaals gevraagd de advocaatkosten in het arbeidsgeschil te vergoeden. Uitvoerder heeft dit telkens geweigerd.

2.3 Partijen zijn er niet in geslaagd tot een oplossing te komen. Consument heeft op 28 maart 2019 een klacht ingediend bij Kifid.

3. Klacht, vordering en verweer

Klacht en vordering

3.1 Consument klaagt dat Uitvoerder weigert hem een vergoeding te geven voor de door hem zelf gekozen advocaat. Consument geeft de volgende schets van zijn situatie:

- december 2005 – de ontslagaanvraag door de werkgever.
- januari 2006 – Consument schakelt een advocaat in. Consument stelt dat Uitvoerder hem in die periode rechtsbijstand geweigerd heeft. Consument verwijst naar een brief van zijn advocaat aan hem van 19 januari 2006, waarin is vermeld dat er contact is geweest tussen de oom van Consument en Uitvoerder. Uitvoerder heeft "*negatief gereageerd*" omdat Uitvoerder "*voldoende expertise in huis heeft om de zaak zelf te behandelen*". De advocaat vermeldde: "*dit betekent dat de kosten van rechtsbijstand voor uw eigen rekening komen indien u besluit niet uw verzekeraar in te schakelen. U liet mij op 17 januari 2006 weten dat u graag wilt dat ons kantoor uw belangen behartigt.*".
- in de periode februari 2006 – april 2008 betaalt Consument een bedrag van € 13.876,96 aan advocaatkosten inzake het arbeidsgeschil met zijn werkgever.
- voorjaar 2014 – tv-uitzending van het programma Radar over het recht op vrije advocaatkeuze. Naar aanleiding daarvan meldt Consument zich op 23 mei 2014 bij de Stichting Rechtsbijstandclaim. Tot die tijd was Consument niet op de hoogte van de mogelijkheid de advocaatkosten elders vergoed te krijgen. Dit kon ook niet want pas in november 2013 heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie over dit onderwerp uitspraak gedaan, waar Consument door de Radar-uitzending mee bekend is geraakt.
- nadien heeft Consument meermaals tevergeefs getracht de advocaatkosten alsnog vergoed te krijgen.

3.2 Consument concludeert dat hij recht heeft op vergoeding van deze advocaatkosten en wenst dat Uitvoerder het bedrag van € 13.876,96 alsnog voldoet.

Verweer

3.3 Uitvoerder heeft zich verweerd tegen de klacht van Consument en hij stelt het volgende.

- De vordering is blijkens de nota's van Consument ontstaan in de periode van februari 2006 tot en met april 2008, terwijl niet vast staat dat Consument in die periode contact heeft gehad met Uitvoerder. Hij heeft geen melding geregistreerd in zijn administratie. Er moet steeds schriftelijk gemeld worden.

- Als in die periode melding is gemaakt door Consument én een negatief dekkingsstandpunt is ingenomen, dan is sprake van verjaring, omdat Consument tussen 2006 en 2015 geen aanspraak meer heeft gemaakt op rechtsbijstand van Uitvoerder.
- Als Consument destijds om vergoeding van de door hem gevorderde advocaatkosten had verzocht, had Uitvoerder in lijn met de (destijds van toepassing zijnde) polisvoorwaarden een negatief dekkingsstandpunt ingenomen. Het was dan aan Consument geweest om vervolgens binnen drie jaren actie te ondernemen, teneinde verjaring te voorkomen. Hiervan is geen sprake geweest.
- In de Kifid-uitspraak 2016-029 valt te lezen dat een vordering tegen een verzekeraar tot het doen van uitkering verjaart door verloop van drie jaren na aanvang van de dag volgende op die waarop de tot uitkering gerechtigde met de opeisbaarheid bekend is geworden (7:942 BW). Uitvoerder heeft het verzoek tot vergoeding van de advocaatkosten op 1 februari 2006 afgewezen. Consument komt pas in mei 2014 op de zaak terug. De verjaringstermijn is dan al verstreken. Uitvoerder verwijst ook naar het arrest van de Hoge Raad van 26 november 2004, waaruit blijkt dat bekendheid met de juridische beoordeling van de feiten en omstandigheden van de vordering geen vereiste is voor het aanvangen van de verjaringstermijn. Dit volgt ook uit Kifid-uitspraak 2015-400.
- Uit het dossier blijkt niet hoe de arbeidszaak van Consument is beslecht en of hij een vergoeding voor advocaatkosten heeft ontvangen. De stelling dat de arbeidsrelatie is geëindigd en dat hem geen vergoeding voor advocaatkosten is toegekend is onvoldoende aannemelijk gemaakt.
- Het is de vraag of de behandelend advocaat bij aanvaarding van de opdracht voldoende onderzoek heeft gedaan met betrekking tot de financiële aspecten daarvan gelet op de tuchtrechtelijke regels.

3.4 Met inachtneming van al het voorgaande verzoekt Uitvoerder de Commissie de klacht van Consument ongegrond te verklaren en zijn vordering af te wijzen.

4. Beoordeling

4.1 De Commissie is van oordeel dat Uitvoerder de advocaatkosten van Consument niet hoeft te vergoeden. Hierna licht de Commissie toe hoe zij tot dit oordeel is gekomen.

4.2 Vast staat dat Consument in 2006 een rechtsbijstandverzekering bij Verzekeraar had, waarvan de uitvoering was uitbesteed aan Uitvoerder. Partijen verschillen van mening over de vraag of Consument in 2006 bij Uitvoerder melding heeft gemaakt van een geschil met zijn toenmalige werkgever en voor dat geschil om rechtsbijstand heeft gevraagd. Consument stelt, onder verwijzing naar de e-mail van zijn advocaat van 19 januari 2006, dat dit contact er geweest is.

Uitvoerder stelt dat op basis van de administratie niet vastgesteld kan worden dat Consument melding heeft gemaakt en stelt dat schriftelijke melding van een geschil vereist was.

4.3 Uit de stellingen van Consument volgt dat hij na melding van de zaak heeft afgezien van de inschakeling van Uitvoerder én dat Uitvoerder hem heeft voorgehouden wat de onsequenties daarvan waren, namelijk dat de advocaatkosten voor zijn eigen rekening kwamen. Dit blijkt uit de brief van 19 januari 2006, waarin de advocaat bevestigt dat Consument hem dit tijdens een bespreking op 16 en 17 januari 2006 had verteld.

4.4 Niet gebleken is dat Consument binnen drie jaren na de weigering van Uitvoerder om de zaak aan de advocaat van Consument uit te besteden, aanspraak heeft gemaakt op dekking bij Verzekeraar (artikel 7:942 van het Burgerlijk Wetboek). Dit betekent dat de vordering tot vergoeding van rechtsbijstandskosten, als Consument deze op grond van de polisvoorwaarden al had, in ieder geval in februari 2009 is verjaard.

4.5 Het feit dat het Europese Hof van Justitie in november 2013 arrest heeft gewezen over het onderwerp vrije advocaatkeuze en de stelling dat Consument pas daarna, althans na de Radar-uitzending uit het voorjaar van 2014, wist en kon weten dat het gestelde dekkingsstandpunt van Uitvoerder niet juist was, maakt dit niet anders.

De Commissie verwijst naar het arrest van de Hoge Raad van 26 november 2004 (ECLI:NL:HR:2004:AR1739). Daaruit vloeit voort dat niet van belang is of Consument bekend was met de juridische beoordeling van feiten en omstandigheden van de vordering. Consument had, indien hem zelf de kennis ter zake ontbrak, hulp kunnen inschakelen. Blijkens het tijdspad dat Consument geschetst heeft in zijn e-mail van 28 december 2016 aan Uitvoerder heeft Consument welbewust de keuze gemaakt het erbij te laten “ik heb destijds het boek gesloten en afgerekend”. Indien Consument het niet eens was met de afwijzing had hij zich hier niet bij moeten neerleggen.

4.6 In lijn met haar uitspraken 2015-400 en 2016-029 concludeert de Commissie dat Consument ten onrechte klaagt en dat zijn vordering moet worden afgewezen.

5. Beslissing

De Commissie wijst de vordering af.

In artikel 2 van het Reglement van de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening is bepaald in welke gevallen beroep openstaat van bindende beslissingen van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening bij de Commissie van Beroep Financiële Dienstverlening. Daarbij geldt een termijn van zes weken na verzending van deze uitspraak. Op de website van Kifid vindt u praktische informatie over het instellen van beroep. Zie hiervoor www.kifid.nl/in-beroep-gaan-bij-kifid.

U kunt, binnen twee weken na de verzenddatum van deze uitspraak, bij de Voorzitter van de Geschillencommissie Financiële Dienstverlening schriftelijk een verzoek indienen tot herstel van kennelijke vergissingen in de uitspraak.
U moet daarbij met name denken aan correctie van reken- of schrijffouten en verbetering van namen en data. De volledige procedure met de termijnen die daarbij in acht moeten worden genomen staat beschreven in artikel 40 van het Reglement.